



VERWALTUNGSGERICHT
WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38710
Telefax: (43 01) 4000 99 38710
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-011/041/11557/2015-8
Ing. Mag. Dr. E. W.

Wien, 21.01.2016
Hai

Geschäftsabteilung: VGW-N

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Dr. Suchomel über die Beschwerde der Ing. Mag. Dr. E. W. vom 29.09.2015 gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien vom 21.09.2015, Zl. MA 64 - S 27452/15, betreffend eine Verwaltungsübertretung nach der Bauordnung für Wien nach am 07.01.2016 durchgeführter öffentlicher mündlicher Verhandlung

zu Recht e r k a n n t:

Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde in der Schuldfrage insoweit Folge gegeben, als das Verfahren zu Punkt 2. gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG eingestellt wird. Hinsichtlich der verbleibenden Anlastung wird die verhängte Geldstrafe auf EUR 700,-- und die für den Fall der Uneinbringlichkeit festgesetzte Ersatzfreiheitsstrafe auf 14 Stunden herabgesetzt.

Dementsprechend wird der Beitrag zu den Kosten des Verfahrens bei der belangten Behörde gemäß § 64 Abs. 2 VStG mit EUR 70,-- festgesetzt, das sind 10% der verhängten Geldstrafe.

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG hat die Beschwerdeführerin keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses lautet:

„Sie haben als Eigentümerin der Liegenschaft und der darauf befindlichen Gebäude sowie baulichen Anlagen in Wien, H., EZ ... der Katastralgemeinde ...,

in der Zeit von 7. Jänner 2014 bis 1. Juni 2015

insofern die auf dieser Liegenschaft geschaffenen Abweichungen von den Bauvorschriften nicht behoben, als die hergestellten baulichen Änderungen, nämlich

1) die beiden in den Räumlichkeiten der Top Nr. 1A im Vorraum mit Kochgelegenheit unmittelbar zur Liegenschaft Wien, H., insofern falsch eingebauten Fenster, da die Lüftungsschlitze seitlich angebracht wurden und daher nicht im unteren Bereich der Fenster vorhanden sind, weshalb das Kondenswasser nicht fachgerecht ablaufen konnte und daher eine schädigende Feuchtigkeitsansammlung durch Wasserdampfkondensation in Bauteilen und auf Oberflächen nicht vermieden wurde, sowie

2) die durch Aufstellen und Entfernen von Scheidewänden in den Räumlichkeiten der Top Nr. 1A hinsichtlich der letztgültigen Bewilligung vom 29. November 2004, GZ. MA 37/.../23891-1/2004, zur Gänze abgeänderte Raumaufteilung der Büroeinheiten,

nicht beseitigt worden sind,

ad 1) obwohl die beiden falsch eingebauten Fenster entgegen § 102 Abs. 3 Bauordnung für Wien, wonach Bauwerke in allen ihren Teilen entsprechend ihrem Verwendungszweck so ausgeführt sein müssen, dass eine schädigende Feuchtigkeitsansammlung durch Wasserdampfkondensation in Bauteilen und auf Oberflächen von Bauteilen vermieden wird, ausgeführt wurden,

ad 2) und ohne dass vor Beginn der Bauführungen betreffend die gänzliche Abänderung der Raumaufteilung der Büroeinheiten die für diese Arbeiten erforderliche Bauanzeige gemäß § 62 Abs. 2 in Verbindung mit § 62 Abs. 1 Z 4 der Bauordnung für Wien bei der Baubehörde, das ist der Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37 - Baupolizei, Gebietsgruppe Ost, Wien 20, Dresdner Straße 82, erstattet worden war;

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

ad 1) § 135 Abs. 1 in Verbindung mit §§ 102 Abs. 3 und 129 Abs. 10 der Bauordnung für Wien (BO für Wien), LGBl. für Wien Nr. 11/1930 in der geltenden Fassung.

d 2) § 135 Abs. 1 in Verbindung mit §§ 62 Abs. 1 Z 4 und Abs. 2 und 129 Abs. 10 der Bauordnung für Wien (BO für Wien), LGBl. für Wien Nr. 11/1930 in der geltenden Fassung.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt: Geldstrafe von € 2.700,00, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag und 19 Stunden gemäß § 135 Abs. 1 BO für Wien.

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen: € 270,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, d.s. 10% der Strafe.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher € 2.970,00.

Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen.“

Dagegen erhob die Beschwerdeführerin (in der Folge Bf) form- und fristgerecht Beschwerde. In dieser brachte die Beschwerdeführerin im Wesentlichen zu Punkt 1) vor, dass der zuständige Bauführer und Ausführende zu strafen wäre und zu Punkt 2) dass die seinerzeitige Bewilligung zur Raumaufteilung nie konsumiert worden sei. Es wurde beantragt das Straferkenntnis ersatzlos aufzuheben. Am 7.1.2016 wurde eine mündliche Verhandlung im Beisein der Bf und einer Vertreterin der Behörde (MA 64) durchgeführt und das Erkenntnis verkündet.

Es wurde erwogen:

Es wird von folgendem Sachverhalt ausgegangen:

Im Tatzeitraum (07.01.2014 bis 01.06.2015) waren zwei Fenster des Lofts (in den eingereichten Bauplänen als Objekt 1A bezeichnet) falsch eingebaut. Die Lüftungsschlitze der Fenster befanden sich seitlich und nicht an der Unterseite. Dadurch kam es zur Feuchtigkeitsbildung im Bereich der Fenster sowie Schimmelbildung im Innenraum.

Dieser Sachverhalt gründet sich auf folgende Beweiswürdigung:

Der erhebende Baupolizist führte in der mündlichen Verhandlung als Zeuge vernommen nachvollziehbar aus, dass eine hohe Feuchtigkeit vorhanden war, ihm insbesondere beim Öffnen der Fenster direkt Wasser entgegen gespritzt sei. Seine Erhebung sei wegen der Schimmelbildung erfolgt. Bei seiner weiteren

Erhebung am 01.06.2015 waren die Fenster noch nicht umgebaut worden. Er habe damals auch die im Akt befindlichen Fotos erstellt.

Diese Aussagen erscheinen durchaus glaubhaft und ist kein Umstand hervorgekommen, weshalb er die Bf wahrheitswidrig belasten sollte. Die Bf führte dazu lediglich aus, dass eine Sanierung im Spätsommer erfolgt sei, ein genaues Jahr konnte sie dabei nicht nennen. Dies stünde auch mit der Aussage des Zeugen nicht in Widerspruch, dessen Erhebung am 01.06.2015 war. Eine Einvernahme des von der Bf beantragten Zeugen zum Tatzeitraum würde mangels klarer Behauptungen einen Erkundungsbeweis darstellen.

Die angeführte Feuchtigkeit wurde nicht bestritten und erscheint auch insoweit glaubhaft, als die Bf ausführte, dass es sich eben um ein ehemaliges Kellerlokal gehandelt habe.

In rechtlicher Hinsicht ist auszuführen:

§ 102. (1) Bauordnung für Wien: Bauwerke müssen entsprechend ihrem Verwendungszweck gegen das Eindringen und Aufsteigen von Wasser und Feuchtigkeit aus dem Boden dauerhaft abgedichtet werden. Dabei ist insbesondere auch auf vorhersehbare Hochwasserereignisse Bedacht zu nehmen.
(2) Dacheindeckungen, Außenwände, Außenfenster und -türen sowie sonstige Außenbauteile müssen Schutz gegen Niederschlagswässer bieten.
(3) Bauwerke müssen in allen ihren Teilen entsprechend ihrem Verwendungszweck so ausgeführt sein, dass eine schädigende Feuchtigkeitsansammlung durch Wasserdampfkondensation in Bauteilen und auf Oberflächen von Bauteilen vermieden wird.

Im Hinblick auf die Sachverhaltsfeststellungen und die vorhandene Feuchtigkeit samt Schimmelbildung stand dies der gegenständlichen Bestimmung insbesondere § 102 Abs. 3 Bauordnung für Wien entgegen.

Soweit die Bf auf den Bauführer bzw. das bauausführende Unternehmen verweist ist zu bemerken, dass es sich um eine Übertretung des § 129 Abs. 10 der Bauordnung für Wien (Abweichungen von den Bauvorschriften) handelt, für deren Beseitigung die Eigentümerin verantwortlich ist. Allfällige vertragliche Vereinbarungen wären zivilgerichtlich geltend zu machen, sind jedoch verwaltungsstrafrechtlich nicht relevant. Zudem besteht bei einer Beauftragung

fremder Personen eine Kontroll- und Überwachungsverpflichtung, deren Wahrnehmung nicht dargelegt wurde und die, da die Bf keinerlei konkrete Angaben machen konnte, auch nicht entsprechend wahrgenommen wurde.

Die Bf war zudem auf Grund des ergangenen Bauauftrages in Kenntnis der Abweichungen. Soweit sie einen Auftrag zur Sanierung gegeben hat, wäre die Durchführung dieses auch entsprechend zu überwachen gewesen, wobei nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH Mängel und Konsenswidrigkeiten umgehend unter Ausschöpfung sämtlicher rechtlicher und faktischer Möglichkeiten zu beseitigen sind. Dies ist bei einem über einjährigen Tatzeitraum nicht gegeben.

Soweit auf ein beim Verwaltungsgericht Wien anhängig gewesenes Parallelverfahren verwiesen worden war, ist auszuführen, dass Gegenstand jenes Verfahrens die Nichtbeseitigung von Baumängeln nach § 129 Abs. 2 Bauordnung für Wien waren. Abgesehen von einem anderen Tatzeitraum liegt jenem Verfahren ein anderer Sachverhalt, insbesondere aber eine rechtliche andere und gesondert zu strafende Norm zu Grunde.

Zur Strafbemessung wurde erwogen:

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind die Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Nach § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Im Hinblick auf die obigen Ausführungen ist von einem nicht unbedeutenden Unrechtsgehalt auszugehen, zumal Schimmelbildung zu einer Gesundheitsgefährdung führen kann.

Auch das Verschulden der Bf war im Sinne der obigen Ausführungen nicht unbedeutend.

Die gegenständliche Herabsetzung gründet sich auf den Entfall eines Teiles der Anlastung (Entfall der Anlastung zu Punkt 2 – Begründung siehe unten). Dabei war von durchschnittlichen wirtschaftlichen Verhältnissen bei zwei Sorgepflichten auszugehen.

Einer weiteren Herabsetzung standen - ausgehend von dem bis zu Euro 21.000,- reichenden Strafraumen - neben dem Unrechtsgehalt der Tat die Schwere des Verschuldens und der lange Tatzeitraum sowie spezial- und generalpräventive Überlegungen entgegen.

Auch die Ersatzfreiheitsstrafe berücksichtigt die oben angeführten Strafzumessungsgründe mit Ausnahme der persönlichen Verhältnisse.

Zur Einstellung (Punkt 2):

Die Bf hatte behauptet die Zwischenwände, wie in der Bauanzeige aus dem Jahr 2004 angezeigt, nie errichtet zu haben. Der als Zeuge einvernommene Baupolizist konnte nur einen durchgehenden gepflegten großen Raum feststellen, Hinweise auf abgebrochene Wände konnte er nicht wahrnehmen. Zwar lag im Bauakt ein Aktenvermerk aus dem Jahr 2008 vor, nach dem die Bauführung bauanzeigeconform durchgeführt worden war, es war jedoch im Verfahren nicht klarzustellen von wem dieser Aktenvermerk und auf Grund welcher Unterlagen oder Erhebungen er erfolgt war. Auch ist es eher unüblich, dass bei einer Gesamtadaptierung Zwischenwände errichtet und dann bald wieder weggerissen werden, wobei der vom Zeugen geschilderte Gesamteindruck eher darauf schließen lässt, dass die Wände nie errichtet waren. Dem Vorbringen der Bf konnte daher nicht mit der im verwaltungsstrafverfahren nötigen Sicherheit

entgegengetreten werden, weshalb das Verfahren in diesem Punkt im Zweifel einzustellen war.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die angeführten Gesetzesstellen.

U n z u l ä s s i g k e i t d e r o r d e n t l i c h e n R e v i s i o n

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

B e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung des Erkenntnisses durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Dr. Suchomel